



Рисунок 3

Как следует из линейчатых диаграмм, представленные на рисунках 2 и 3 распределения УВД РБ на них существенно отличаются: если по преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, в «лидерах» УВД Брестского облисполкома, то по особо тяжким преступлениям «лидером» является УВД Минского облисполкома; заметно отличаются эти распределения и по другим УВД.

УДК 343.985.7

*С. В. Ермаков*

*старший преподаватель кафедры  
оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел  
ФГКОУВО «Барнаульский юридический институт  
Министерства внутренних дел Российской Федерации»,  
кандидат юридических наук*

### **К ВОПРОСУ О ЗАПРЕТЕ ПРОВОКАЦИИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Одной из наиболее острых проблем, с которыми сталкиваются органы (должностные лица), осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, является провокация [1, с. 38].

Проблема заключается в том, что некоторые из осуществляемых указанными органами, действий, будь это оперативно-розыскные мероприятия (проверочная закупка, оперативный эксперимент и другие) или иные дей-

ствия, достаточно неоднозначно оцениваются на предмет наличия или отсутствия в них запрещенной п. 4 ч. 8 ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» провокации [2]. При этом суть проблемы состоит в порождающей указанную оценку неопределенности в законодательстве понятия и критериев наличия или отсутствия провокации.

При полном отсутствии на сегодняшний день понятия и критериев провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности в национальном законодательстве единственными источниками являются решения Верховного суда Российской Федерации, Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека, т. е. судебные прецеденты. При этом следует учитывать, что судебный прецедент является основой англо-саксонской системы права. В России с ее континентальной (романо-германской) системой права прецедент официально не является источником права.

Тем не менее анализ совокупности вышеуказанных судебных прецедентов позволяет прийти к выводу о том, что позиция Верховного Суда Российской Федерации, вытекающая из его последних решений по вопросам провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, достаточно схожа с позицией по указанному кругу вопросов Европейского суда по правам человека. Данное обстоятельство до недавнего времени порождало дискуссии, одни из участников которой ратовали за правомерность указанного обстоятельства, другие полагали, что законодатель и правоприменительная практика вправе сформулировать свои собственные позиции по данному кругу вопросов.

Определенную точку в указанной дискуссии поставило постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2015 г. № 21-П [3], в котором, подчеркивая принципиальность вытекающих из Европейской конвенции обязательств России, важнейшим элементом которых является исполнение постановлений Европейского суда по правам человека, допускается возможность отступления от международно-правовых обязательств, однако только в порядке исключения, в экстраординарных случаях, и только, если такое отступление является единственным способом избежать нарушения основополагающих принципов и норм российской Конституции. Речь идет об отказе от учета и исполнения неправомерных с конституционно-правовой точки зрения постановлений Европейского суда по правам человека.

Таким образом, продолжая излагать состояние проблемы, представляется целесообразным обозначить наиболее значимые понятия и критерии провокации, вытекающие из анализа вышеуказанных судебных прецедентов.

К числу решений Верховного Суда Российской Федерации, в которых содержатся критерии провокации, относятся постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной

практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях». Из пункта п. 14 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. № 14 следует, что критерием, свидетельствующим об отсутствии провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, является установление факта проведения оперативно-розыскного мероприятия для решения задач, определенных в ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», при наличии оснований и с соблюдением условий, предусмотренных соответственно ст. 7, 8 указанного Федерального закона, а также наличия у лица, в отношении которого оно проводится, умысла на совершение преступления, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Из п. 34 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 следует, что действия сотрудников правоохранительных органов можно считать провоцирующими в случае, если они совершаются в нарушение требований ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» и состоят в передаче взятки или предмета коммерческого подкупа с согласия или по предложению должностного лица либо лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, когда такое согласие либо предложение было получено в результате склонения этих лиц к получению ценностей при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и преступление не было бы совершено.

Решениями Европейского суда по правам человека, в которых содержатся понятие и критерии провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, являются постановления Европейского суда по правам человека: от 4 ноября 2010 г. «Дело «Банникова (Bannikova) против Российской Федерации» (жалоба № 18757/06), от 15 декабря 2005 г. «Дело «Ваньян (Vanujan) против Российской Федерации» (жалоба № 53203/99), от 26 октября 2006 г. «Дело «Худобин (Khudobin) против Российской Федерации» (жалоба № 59696/00), от 24 апреля 2014 г. «Дело «Лагутин и другие (Lagutin and others) против Российской Федерации» (жалобы № 6228/09, 19123/09, 19678/07, 52340/08 и 7451/09), от 2 октября 2012 г. «Дело «Веселов и другие (Veselov and others) против Российской Федерации» (жалобы № 23200/10, 24009/07 и 556/10).

В частности, в постановлении от 4 ноября 2010 г. «Дело «Банникова (Bannikova) против Российской Федерации» (жалоба № 18757/06) Европейский суд по правам человека фактически дал определение провокации, указав на то, что «Полицейская провокация случается тогда, когда задействованные

должностные лица, являющиеся или сотрудниками органов безопасности, или лицами, действующими по их указанию, не ограничивают свои действия только расследованием уголовного дела по существу неявным способом, а воздействуют на субъект с целью спровоцировать его на совершение преступления, которое в противном случае не было бы совершено, с тем чтобы сделать возможным выявление преступления, то есть получить доказательства и возбудить уголовное дело».

Исходя из анализа и других решений необходимо констатировать, что Европейский суд по правам человека выделяет следующие критерии провокации: «наличие объективных подозрений», «инициатива противоправного поведения», «достоверность объективных подозрений», «критерий этапа преступной деятельности, на котором произошло вмешательство правоохранительных органов».

Подводя итоги, следует констатировать, что представленные аргументы свидетельствуют о необходимости законодательного закрепления понятия и критериев провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, которые позволят правоприменителю разграничивать ее с правомерными оперативно-розыскными мероприятиями. Наиболее целесообразным и логичным является внесение указанных изменений в Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

### **Список основных источников**

1. Ермаков, С. В. К вопросу о запрете провокации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности (постановка проблемы) / С. В. Ермаков // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями : материалы 14-й междунар. науч.-практ. конф. / под ред. А. А. Андреева. – Барнаул : Барнаульский юридический институт МВД России, 2016. – Ч. 1. – С. 38–39.

2. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Федер. закон, 12 авг. 1995 г., № 144-ФЗ. – КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2017.

3. По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы [Электронный ресурс] : постановление Конституционного Суда Рос. Федер., 14 июля 2015 г., № 21-П // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2017.